

O direito à educação infantil no Brasil: uma análise da sua efetividade nos municípios da microrregião de Juiz de Fora-MG

*Álisson de Almeida Santos**

*Waleska Marcy Rosa***

Resumo: Neste artigo, analisa-se a efetividade do direito à educação infantil na microrregião de Juiz de Fora, partindo do reconhecimento dos direitos sociais como autênticos direitos fundamentais. No primeiro momento, apresenta-se a revisão bibliográfica acerca dos direitos fundamentais sociais, além de análise da legislação e de decisões judiciais que tratam do direito à educação infantil. Em seguida, destaca-se a parte empírica da pesquisa, desenvolvida mediante a coleta de dados do Censo Escolar 2014, coordenado pelo Inep/MEC, e do Censo Demográfico 2010, realizado pelo IBGE. O objetivo com esse procedimento foi verificar os dados de acesso a esse nível de ensino no Brasil e, especificamente, nos municípios da microrregião de Juiz de Fora. De acordo com os dados coletados com base na realidade brasileira, verifica-se que o acesso à educação infantil trata-se de um direito ainda não plenamente

* Mestre em Gestão e Avaliação da Educação Pública pela Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Especialista em Direito Público Contemporâneo. Graduado em Direito e Administração Pública. Técnico-Administrativo em Educação na UFJF. E-mail: alisson.santos02@hotmail.com.

** Doutora em Direito pela Universidade Gama Filho (UGF). Professora adjunta do Departamento de Direito Público Material da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). E-mail: waleska.ufjf@gmail.com.

efetivado no contexto estudado, sendo necessária a atuação do Estado no sentido de viabilizar essa prestação material consignada no texto constitucional.

Palavras-chave: Direitos fundamentais sociais. Direito à educação. Educação infantil na microrregião de Juiz de Fora.

1 INTRODUÇÃO

Os direitos fundamentais sociais, também chamados de “direitos a prestações em sentido estrito”, apesar de presentes no art. 6º da Constituição Federal de 1998 (CF/88)¹, ainda encontram obstáculos à sua plena efetivação, considerando a realidade brasileira. Nesse sentido, neste trabalho centra-se no direito à Educação, com o objetivo de analisar a efetividade do direito à educação infantil no Brasil, mais especificamente, sua efetividade na microrregião de Juiz de Fora.

O artigo foi desenvolvido com base em pesquisa qualitativa, mas também apresenta dados quantitativos necessários à análise do contexto estudado. A parte empírica da pesquisa foi desenvolvida mediante coleta de dados do Censo Escolar 2014, realizado pelo Instituto Nacional de Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (Inep)² e do Censo Demográfico 2010, realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)³. O objetivo com esse procedimento

¹ Cf. BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 abr. 2015.

² Cf. INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA (INEP). Censo Escolar 2014. Disponível em: <<http://portal.inep.gov.br/basica-censo-escolar-matricula>>. Acesso em: 31 maio 2015.

³ Cf. INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). Censo 2010. Disponível em: <<http://www.censo2010.ibge.gov.br/apps/mapa/>>. Acesso em: 1º jun. 2015.

foi verificar a oferta da educação infantil nos municípios brasileiros, especialmente naqueles que compõem a região estudada. Além disso, também foi realizada pesquisa bibliográfica sobre a temática dos direitos fundamentais sociais, especialmente do direito à educação, e análise da legislação brasileira e de decisões judiciais a respeito do direito à educação infantil.

Primeiramente, justifica-se o reconhecimento dos direitos sociais como autênticos direitos fundamentais com a finalidade de discutir o regime jurídico atribuído a esses direitos pela CF/88, especialmente quanto à aplicabilidade, eficácia e efetividade das suas normas definidoras.

Em seguida, discute-se o direito à educação no ordenamento jurídico brasileiro. Detalha-se sua estrutura e organização problematizam-se as implicações da repartição de competências entre os entes federativos para a concretização desse direito e sua consequente judicialização, apresentando o posicionamento do Supremo Tribunal Federal (STF) a respeito da educação infantil.

Por fim, parte-se para a observação da realidade brasileira, mediante a análise e a discussão dos dados de acesso à educação infantil no Brasil, especificamente nos municípios da microrregião de Juiz de Fora.

2 A EDUCAÇÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL

O Estado Social surgiu com o advento dos direitos fundamentais de segunda dimensão, os chamados direitos fundamentais sociais. São chamados de segunda dimensão porque os primeiros direitos fundamentais positivados estão relacionados às liberdades individuais e têm como referencial histórico as Revoluções Americana e Francesa.

Os direitos fundamentais sociais, portanto, não mais correspondem a uma pretensão de abstenção do Estado, mas

o obrigam a prestações positivas. Nesse sentido, os direitos fundamentais podem ser classificados em direitos de defesa e direitos a prestações. Os direitos de defesa estabelecem limitações à atuação do Estado, ou seja, constituem deveres de abstenção, enquanto os direitos prestacionais possuem sentido oposto:

Direitos a prestação em sentido estrito são direitos do indivíduo, em face do Estado, a algo que o indivíduo, se dispusesse de meios financeiros suficientes e se houvesse uma oferta suficiente no mercado, poderia também obter de particulares. Quando se fala em direitos fundamentais sociais, como, por exemplo, direitos à assistência à saúde, ao trabalho, à moradia e à educação, quer-se primariamente fazer menção a direitos a prestação em sentido estrito⁴.

Este trabalho alinha-se com a perspectiva da fundamentalidade dos direitos sociais com o objetivo de reconhecer o regime jurídico diferenciado atribuído a eles pela CF/88:

No sentido jurídico-constitucional, um determinado direito é fundamental não apenas pela relevância do bem jurídico tutelado em si mesma (por mais importante que o seja), mas pela relevância daquele bem jurídico na perspectiva das opções do Constituinte, acompanhada da atribuição da hierarquia normativa correspondente e do regime jurídico-constitucional assegurado pelo Constituinte às normas de direitos fundamentais⁵.

⁴ ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 499.

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011. p. 76.

Além da fundamentalidade formal, relacionada à própria estrutura constitucional, o art. 5º, § 2º, da CF/88⁶ promove uma abertura para a caracterização desses direitos, o que revela a necessidade da sua interpretação no sentido material:

Os direitos fundamentais representam, sob o aspecto material, as decisões axiológicas fundamentais adotadas pelo constituinte a respeito das relações travadas entre o Estado e a Sociedade, e dos cidadãos entre si. Aliás, neste sentido, vale observar as intenções constitucionais manifestadas no preâmbulo da Constituição de 1988, o qual estatui expressamente como ‘valores supremos’ da sociedade ‘o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça’⁷.

Os direitos fundamentais sociais estão relacionados ao combate às desigualdades sociais, pautando-se pela noção de solidariedade, “e visam assegurar uma vida digna e o pleno desenvolvimento da personalidade”, ou seja, a promoção da liberdade real e da igualdade material⁸.

O direito ao mínimo existencial guarda estreita relação com os direitos fundamentais sociais. Esse conceito está relacionado a “um direito às condições mínimas de existência humana que não pode ser objeto da intervenção do Estado e que ainda exige prestações estatais positivas”⁹.

⁶ Cf. BRASIL, 1988.

⁷ OLSEN, Ana Carolina Lopes. Direitos fundamentais sociais: efetividade frente à reserva do possível. Curitiba: Juruá, 2011. p. 23-24.

⁸ HARTMANN, Michelle Chalbaud Biscaia. Ativismo judicial e a concretização de prestações sociais. Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, Curitiba, v. 9, n. 9, p. 155, jan./jun. 2011.

⁹ TORRES, Ricardo Lobo. O direito ao mínimo existencial. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 8.

No ordenamento jurídico brasileiro, os direitos e garantias fundamentais estão previstos no Título II da CF/88, que traz em seu art. 6º os direitos fundamentais sociais positivados: a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados¹⁰.

O direito à educação, tema central deste trabalho, encontra-se inserido no rol dos direitos fundamentais sociais, motivo pelo qual interessa o estudo do regime jurídico conferido a esses direitos pela CF/88, na perspectiva democrática e de garantia das condições dignas de existência humana.

O art. 5º, § 1º, da CF/88 estabelece que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais possuem aplicabilidade imediata¹¹. Essa norma “impõe aos órgãos estatais a tarefa de maximizar a eficácia dos direitos fundamentais”¹².

A maior parte das normas constitucionais tem sido reconhecida como de eficácia plena e aplicabilidade imediata, inclusive as de dimensão socioideológica, superando o caráter programático que até pouco tempo lhes era atribuído¹³. A doutrina, no entanto, esclarece algumas diferenças em relação a esse aspecto entre os direitos fundamentais de defesa e os direitos à prestação, em razão da sua própria natureza.

Se relativamente aos direitos fundamentais de defesa inexistem maiores problemas no que diz com a possibilidade de serem considerados diretamente aplicáveis e aptos,

¹⁰Cf. BRASIL, 1988.

¹¹Cf. BRASIL, 1988.

¹²SARLET, Ingo Wolfgang. Os direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988. Revista Diálogo Público, Salvador, v. 1, n. 1, p. 29, abr. 2001.

¹³SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das normas constitucionais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 88.

desde logo, a desencadear todos os seus efeitos jurídicos, o mesmo não ocorre na esfera dos direitos fundamentais a prestações, que têm por objeto uma conduta positiva por parte do destinatário, consistente, em regra, numa prestação de natureza fática ou normativa¹⁴.

Nesse sentido, os direitos a prestações materiais exigem uma atuação positiva por parte do Estado que possibilite a sua concretização por meio de políticas públicas que viabilizem sua fruição, ressalvadas suas dimensões negativas. Os direitos de defesa, por sua vez, pressupõem uma postura de abstenção, o que permite que sejam diretamente aplicáveis e tenham plena eficácia a partir da sua positivação.

Os direitos sociais são normas de eficácia social limitada, mas possuem eficácia jurídica plena, por força do art. 5º, § 1º, da CF/88, uma vez que são autênticos direitos fundamentais.

Estas normas têm o poder de vincular os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como a sociedade, para a real efetivação dos direitos fundamentais sociais, através de métodos legiferantes e de políticas públicas, baseando-se sempre nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do não retrocesso social¹⁵.

A eficácia social ou efetividade, no sentido adotado neste trabalho, “consiste na efetiva aplicação da norma jurídica no mundo fático”¹⁶, ou seja, no alcance dos seus objetivos. Como um

¹⁴SARLET, 2011, p. 280.

¹⁵FREITAS, Cintia Sousa de. Eficácia e aplicabilidade dos direitos fundamentais sociais. Caderno de Pesquisa, Franca, SP, v. 1, n. 1, p. 4, 2010.

¹⁶PINHEIRO, Marcelo Rebello. A eficácia e a efetividade dos direitos sociais de caráter prestacional: em busca da superação dos obstáculos. 2008. 195 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2008. p. 93.

dos principais obstáculos para a efetividade dos direitos sociais, destaca-se a cláusula da reserva do possível.

Como mencionado, a concretização dos direitos a prestações materiais exige a atuação estatal na implementação de políticas públicas, que guardam intrínseca relação com o orçamento público e a disponibilidade orçamentário-financeira dos entes federativos. Em razão disso, a teoria da reserva do possível, embora não esteja expressamente prevista constitucionalmente, foi incorporada no Brasil com o condão de justificar o não cumprimento de direitos sociais por seus destinatários, especialmente o Estado.

Em relação ao direito à educação, a utilização do argumento da reserva do possível com o objetivo de comprometer o exercício desse direito constitui flagrante inconstitucionalidade, uma vez que a educação integra o conteúdo do mínimo existencial, considerando uma análise integral do texto constitucional¹⁷.

Embora a efetividade seja limitada, não se pode conceber a educação como direito vinculado à vontade do Poder Público para sua concretização, como necessidade básica fundamental de todo ser humano.

Nessa perspectiva, na seção seguinte apresenta-se detalhadamente o direito à educação no ordenamento jurídico brasileiro, abordando a estrutura e organização da educação no Brasil e as implicações do modelo federativo para a efetivação desse direito.

3 O DIREITO À EDUCAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O art. 205 da CF estabelece que a educação é direito de todos, não sendo, portanto, um direito social que exija uma

¹⁷MENDONÇA, Marilda Watanabe de. A educação como direito social: reflexões sobre o regime constitucional, a força normativa da Constituição e o mínimo existencial. Revista Acadêmica Direitos Fundamentais, Osasco, SP, Ano 4, n. 4, p. 22, 2010.

condição pessoal, como os direitos dos trabalhadores, e ainda prevê a responsabilidade da família, do Estado e a colaboração da sociedade para a efetivação desse direito¹⁸.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB), sancionada em 1996, estabelece a estrutura e organização da educação no Brasil, considerando a sua dimensão institucional. O art. 21 da referida lei dispõe que a educação brasileira é composta pela educação superior e pela educação básica¹⁹. Nesta seção, são detalhadas a estrutura e a organização apenas da educação básica, uma vez que a educação superior não constitui o objeto deste trabalho.

A educação básica compreende a educação infantil, o ensino fundamental e o ensino médio, tendo por finalidades desenvolver o educando, formar para o exercício da cidadania e fornecer os meios para progredir no trabalho e em estudos posteriores²⁰.

A educação infantil, foco deste trabalho, divide-se em duas fases, de acordo com o art. 30 da LDB/96, devendo ser oferecida em creches ou entidades equivalentes para crianças de até 3 anos de idade e em pré-escolas para crianças de 4 a 5 anos de idade²¹.

De acordo o Ministério da Educação (MEC), em com o documento que trata da Política Nacional de Educação Infantil, na sua origem, as creches atendiam predominantemente a crianças de famílias com baixo poder econômico, estando inseridas na área de assistência social do Governo Federal, enquanto nas pré-escolas

¹⁸Cf. BRASIL, 1988.

¹⁹Cf. BRASIL. Presidência da República. Lei n. 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Diário Oficial da União, Brasília, 23 dez. 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9394.htm>. Acesso em: 12 abr. 2015.

²⁰BRASIL, 1996.

²¹Cf. BRASIL, 1996.

concentravam-se os filhos das classes média e alta. Não havia exclusividade de atendimento em relação à faixa etária, mas o tipo de abordagem educacional era diferenciado. Em relação às crianças mais novas, os cuidados centravam-na saúde, na higiene e na alimentação, enquanto o tratamento dado ao segundo grupo destinava-se a uma preparação para o ensino fundamental²².

Diante disso, ainda não estava concebida a ideia de educação integral das crianças pequenas, ficando muitas vezes o papel das creches restrito ao cuidado e assistência às crianças pobres.

Cuidar e educar, assistir ou cuidar, assistir e educar tem sido a dicotomia instaurada no trabalho com crianças pequenas. Esta dicotomia, assistir/cuidar e/ou educar, produzida e cultivada, passou a fazer parte das discussões sobre a importância desses aspectos para o desenvolvimento da criança pequena e, ao mesmo tempo, significar e diferenciar os equipamentos, conforme um ou outro pressuposto²³.

O art. 29 da LDB/96 estabelece o caráter de formação integral da educação infantil, que deve levar em consideração os aspectos físico, psicológico, intelectual e social da criança²⁴. Apesar da importância desse nível de ensino para o desenvolvimento da criança, essa primeira etapa da educação básica não constitui requisito para a promoção e o acesso às séries subsequentes, tampouco ao ensino fundamental, conforme preceitua o art. 31, I,

²²BRASIL. Ministério da Educação. Política nacional de educação infantil: pelo direito das crianças de zero a seis anos à educação. Brasília: Ministério da Educação; Secretaria de Educação Básica, 2006. p. 9.

²³ABRAMOWICZ, Anete. O direito das crianças à educação infantil. Pro-Posições, Campinas, v. 14, n. 3, p. 15, set./dez. 2003.

²⁴Cf. BRASIL, 1996.

da LDB/96²⁵, motivo pelo qual talvez não tenha a atenção devida por parte dos pais, responsáveis e gestores públicos.

O art. 208 da CF/88 estabelece os meios de efetivação do dever do Estado com a Educação, conforme previsto no art. 205. Em seu inciso I, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 59/2009, o referido artigo estabelece como um desses deveres a oferta da educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade e àqueles que não tiveram acesso a ela na idade própria²⁶. Nesse mesmo sentido, a LDB/96 estabelece em seu art. 4º, I, que a educação básica obrigatória e gratuita será oferecida em pré-escolas, no ensino fundamental e médio²⁷.

A oferta da educação infantil, em creches e pré-escolas, aparece também como um dever do Estado previsto no inciso IV do art. 208 da CF/88²⁸. No art. 4º, II, da LDB/96, consta também a garantia da educação infantil gratuita às crianças de até 05 anos de idade. Dessa forma, tanto a Carta Magna quando a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional estabelecem a obrigatoriedade do ensino oferecido somente às crianças a partir de 4 anos de idade, embora tenham assegurado o direito de acesso às creches.

O art. 208, § 1º, da CF/88²⁹, bem como o art. 5º da LDB/96³⁰, estabelece como direito público subjetivo o acesso ao ensino obrigatório e gratuito. O § 2º do referido dispositivo constitucional acrescenta que o não oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público importa responsabilidade da autoridade competente, bem como o faz o art. 4º, § 4º, da LDB/1996: “§ 4º Comprovada a

²⁵Cf. BRASIL, 1996.

²⁶Cf. BRASIL, 1988.

²⁷Cf. BRASIL, 1996.

²⁸Cf. BRASIL, 1988.

²⁹Cf. BRASIL, 1998.

³⁰Cf. BRASIL, 1996.

negligência da autoridade competente para garantir o oferecimento do ensino obrigatório, poderá ela ser imputada por crime de responsabilidade”³¹.

Apesar de garantirem o acesso às creches para as crianças até 3 anos de idade, a CF/88 e a LDB/1996 não deixam claro o acesso a esse nível de ensino como um direito público subjetivo, uma vez que faz menção somente ao ensino obrigatório, ou seja, a partir de 4 anos de idade em pré-escolas. Da mesma forma, exclui essa etapa da educação infantil da redação do parágrafo que trata da imputação de responsabilidade à autoridade competente.

Essa lacuna deixada pelo legislador, no entanto, não deve ser compreendida como uma permissão para que o Estado não garanta o acesso das crianças nessa faixa etária às creches, uma vez que a não obrigatoriedade diz respeito à faculdade dos pais e responsáveis em matricular ou não seus filhos, de acordo com a conveniência e oportunidade do contexto familiar, e não desobriga a oferta pelo Poder Público. A Educação Infantil, em creches, constitui dever do Estado, direito da criança e opção da família³².

Ao adotar o federalismo, a atual Carta Magna, estabelece competências para cada um dos entes da federação nos mais diversos aspectos, inclusive na oferta e financiamento da Educação. Portanto, cada um dos entes possui uma atuação prioritária, tendo em vista o caráter de escassez dos recursos públicos e a necessidade de direcionamento e escolha de prioridades.

No modelo de federalismo brasileiro presente na atual Carta Magna, privilegia-se a descentralização das políticas públicas, especialmente o que é chamado de “municipalização”. No entanto, os municípios, estrutura peculiar do modelo federativo brasileiro,

³¹Cf. BRASIL, 1996.

³²BRASIL, 2006, p. 5.

enfrentam grandes desafios para absorver a autonomia que lhes foi conferida, guardando relação de forte dependência com os demais entes³³.

Essa tendência descentralizadora, embora tenha apresentado algumas vantagens, por exemplo, permitindo maior participação da sociedade na formulação de políticas públicas, impacta também nas condições de oferta de políticas assecuratórias de direitos fundamentais, considerando as marcantes desigualdades regionais e a heterogeneidade entre os municípios.

Em relação às políticas educacionais, o art. 211 da CF/88 estabelece o regime colaborativo de organização dos sistemas de ensino entre os entes federativos. Esse dispositivo ainda atribui à União a tarefa de prestar assistência técnica e financeira aos demais entes, reservando a atuação prioritária dos Estados e do Distrito Federal ao ensino fundamental e médio e dos municípios ao ensino fundamental e à educação infantil³⁴.

Para que possa ser concretizado, o direito à educação depende de previsão e planejamento orçamentário. Por ser um direito social fundamental, a Constituição Federal optou por conceder uma proteção especial à educação no que diz respeito ao aspecto orçamentário, estabelecendo o mínimo constitucional de aplicação dos impostos em Educação e criando Fundo Nacional de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb).

No que diz respeito à educação infantil, esse tem sido o nível de ensino com menor investimento e também com menor evolução

³³ ABRUCIO, Fernando Luiz. A dinâmica federativa da educação brasileira: diagnóstico e propostas de aperfeiçoamento. In: OLIVEIRA, Romualdo Portela de; SANTANA, Wagner. Educação e federalismo no Brasil: combater as desigualdades, garantir a diversidade. Brasília: Unesco, 2010. p. 46-47.

³⁴ Cf. BRASIL, 1988.

nos gastos entre 2000 e 2010, tendo aumentado apenas 0,1% do Produto Interno Bruto (PIB). Por outro lado, esse nível de ensino, especialmente em creches, é o mais oneroso da educação básica quando considerados os padrões mínimos de qualidade, em razão de exigir um número menor de crianças por turma e, muitas vezes, ser oferecido em tempo integral³⁵.

Diante dos desafios enfrentados pelos municípios no âmbito do pacto federativo brasileiro, as políticas públicas de âmbito local acabam sofrendo constantes limitações, o que reflete nas condições de oferta e qualidade dos níveis de ensino sob sua responsabilidade, particularmente a educação infantil.

O art. 11 da LDB/96 atribui aos municípios o oferecimento dessa etapa da educação básica, entretanto muitos ainda não conseguem garantir o acesso a esse nível de ensino em escolas públicas, por não suportarem a demanda ou, o que ainda é mais grave, por nem sequer conseguirem manter uma instituição que o ofereça, em especial as creches destinadas a crianças até 3 anos de idade³⁶.

Essa carência de oferta da educação infantil tem dado origem à judicialização dessas demandas, questão inclusive já apreciada pelo STF, conforme é apresentado na seção seguinte.

4 A JUDICIALIZAÇÃO DO ACESSO À EDUCAÇÃO INFANTIL

Diante da incapacidade dos entes públicos de promover a plena efetividade de todos os direitos sociais previstos na CF/88 – o que se depreende da realidade brasileira –, o Judiciário tem sido

³⁵CARA, Daniel. Municípios no pacto federativo: fragilidades sobrepostas. Revista Retratos da Escola, Brasília, v. 6, n. 10, p. 264, jan./jun. 2012.

³⁶Cf. BRASIL, 1996.

chamado a atuar na garantia desses direitos, de forma a compelir o Poder Público a concretizar as demandas advindas da sociedade por meio de políticas públicas³⁷.

A judicialização, ou “ativismo judicial”, é “a possibilidade do Poder Judiciário condenar os poderes públicos a promover prestações sociais”³⁸. Importante salientar que “a formulação das políticas públicas é reservada, em regra, ao Poder Executivo, sendo imprópria a atuação judicial na conformação das políticas públicas”³⁹. Entretanto, por se referirem a direitos, especialmente direitos fundamentais, o Judiciário estaria legitimado a intervir nessa esfera. Nesse sentido, o art. 5º, XXV da CF/88 estabelece que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”⁴⁰.

O Poder Judiciário não atua por interesse próprio na conformação de políticas públicas, mas a própria população o tem impulsionado na busca da satisfação das necessidades latentes⁴¹. Em matéria de educação, o Judiciário tem constantemente sido provocado a solucionar as demandas por acesso à educação de qualidade, dentre outras que não aprofundaremos neste trabalho, por exemplo, alimentação e transporte escolar.

³⁷VOLPE, Karina Rocha Martins. A judicialização dos direitos sociais estudos de caso na ótica do mínimo existencial. Espaço Jurídico, Joaçaba, SC, v.13, n. 1, p. 119 – 138, jan./jun 2012. p. 121.

³⁸HARTMANN, Michelle Chalbaud Biscaia. Ativismo judicial e a concretização de prestações sociais. Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, Curitiba, v. 9, n. 9, p. 155, jan./jun. 2011.

³⁹SILVEIRA, Adriana A. Dragone. Judicialização da educação para a efetivação do direito à educação básica. Jornal de Políticas Educacionais, Curitiba, v. 5, n. 9, p. 30-40, jan./jun. 2011. Disponível em: <http://www.jpe.ufpr.br/n9_4.pdf>. Acesso em: 30 maio 2015.

⁴⁰Cf. BRASIL, 1988.

⁴¹RUGGIERO, Letícia Amorim de Amaral; LEITE, Carlos Henrique Bezerra. A exigibilidade judicial dos direitos fundamentais sociais. Panóptica, Vitória, v. 6, n. 1, p. 78, 2011.

A provocação do Poder Judiciário, seja pelo aluno ou pelo seu responsável, seja pelos órgãos públicos, como o Conselho Tutelar, a Defensoria Pública e o Ministério Público, é reflexo de uma nova realidade, na qual a garantia de acesso ao ensino público de qualidade tem sido um dos fatores responsáveis pela judicialização na esfera educacional⁴².

A CF/88 ampliou os direitos a prestações, em especial o direito à educação, o que não foi acompanhado na mesma medida pelas políticas públicas. Dessa forma, são frequentes as situações de ineficiência ou omissão do Poder Público na garantia desses direitos.

Em relação à educação infantil, especialmente as creches, o Brasil ainda precisa avançar muito na garantia do acesso a esse nível de ensino, o que constitui o foco deste trabalho. Demandas por vagas em creches já foram apreciadas pelo STF, que reafirmou esse direito, conforme decisões apresentadas a seguir.

No julgamento do agravo regimental no recurso extraordinário com agravo 639.337 (ARE 639.337 AgR-SP)⁴³, a Segunda Turma do STF negou, por unanimidade, provimento ao recurso interposto pelo município de São Paulo em face de sentença que obrigava o

⁴²OLIVEIRA, Rafaela Reis Azevedo de. Judicialização da educação: a atuação do Ministério Público como mecanismo de exigibilidade do direito à educação no município de Juiz de Fora. 2011. 193 f. Dissertação (Mestrado em Educação) – Faculdade de Educação, Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2011. p. 92-93. Disponível em: <<http://www.ufjf.br/ppge/files/2011/07/disserta%C3%A7%C3%A3o-Rafaela-Reis.pdf>>. Acesso em: 31 maio 2015.

⁴³Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo n. 639.337- SP. Agravante: Município de São Paulo. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Celso de Mello. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, n. 177, 14 set. 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627428>>. Acesso em: 3 maio 2015.

ente a matricular crianças em unidades de ensino infantil próximas de sua residência ou do endereço de trabalho de seus responsáveis legais, sob pena de multa diária por criança não atendida.

Em decisão proferida em 23 de agosto de 2011, o relator, Ministro Celso de Mello, firmou o entendimento de que o não oferecimento da educação infantil configura inconstitucionalidade por omissão.

O objetivo perseguido pelo legislador constituinte, em tema de educação infantil, especialmente se reconhecido que a Lei Fundamental da República delineou, nessa matéria, um nítido programa a ser implementado mediante adoção de políticas públicas consequentes e responsáveis – notadamente aquelas que visem a fazer cessar, em favor da infância carente, a injusta situação de exclusão social e de desigual acesso às oportunidades de atendimento em creche e pré-escola –, traduz meta cuja não realização qualificar-se-á como censurável situação de inconstitucionalidade por omissão imputável ao Poder Público⁴⁴.

No julgamento do agravo regimental no Recurso Extraordinário 410.715-5 (RE 410.715 AgR-SP), interposto pela prefeitura de Santo André em face de decisão semelhante, a mesma Turma já havia julgado da mesma forma:

A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que, deferida às crianças, a estas assegura para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e o acesso à pré-escola (CF, art. 208, IV). Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado,

⁴⁴ BRASIL, 2011. p. 137-138.

por efeito da alta significação social de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das “crianças de zero a seis anos de idade” (CF, art. 208, IV), o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal⁴⁵.

Nos agravos regimentais 592.937-0 (RE 592937 AgR/SC)⁴⁶ e 595.595-8 (RE 595595 AgR/SC)⁴⁷, a Suprema Corte também proferiu decisão idêntica em recurso interposto pelo município de Criciúma contra decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina que determinava a matrícula de criança em creche.

Em relação ao argumento da reserva do possível, o Tribunal entendeu que não é cabível a utilização dessa teoria para desobrigar

⁴⁵BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário n. 410.715-5-SP. Agravante: Município de Santo André. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Celso de Mello. Diário da Justiça, Brasília, n. 25, 3 fev. 2006. p. 1529. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpup/paginador.jsp?docTP=AC&docID=354801>>. Acesso em: 18 maio 2015.

⁴⁶BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário n. 592.937-0-SC. Agravante: Município de Criciúma. Agravado: Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Ministro Cezar Peluso. Brasília, 12 de maio de 2009. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, n. 104, 4 jun. 2009b. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpup/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595596>>. Acesso em: 18 maio 2015.

⁴⁷BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário n. 595.595-8-SC. Agravante: Município de Criciúma. Agravados: Patrícia Tatiana Schmidt; Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, 28 de abril de 2009a. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, n. 99, 28 maio 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpup/paginador.jsp?docTP=AC&docID=594740>>. Acesso em: 18 maio 2015.

o Estado de prestar uma política garantidora de direitos sociais positivados que constituem a formação do mínimo existencial.

Tenho para mim, desse modo, presente tal contexto, que os Municípios (à semelhança das demais entidades políticas) não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 208 da Constituição, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa do Poder Público, cujas opções, tratando-se de proteção à criança e ao adolescente, não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social⁴⁸.

Sobre o direito ao mínimo existencial, ele se refere ao conteúdo essencial, inalienável e existencial de qualquer direito, assumindo posição de absoluta centralidade nos sistemas jurídicos⁴⁹.

Tendo em vista a recorrência de decisões semelhantes, o STF manifesta o entendimento de que o acesso à educação infantil, seja em creches, seja em pré-escolas, constitui direito fundamental da criança, compondo o mínimo existencial, devendo o Poder Público garantir sua efetivação.

Na seção seguinte, apresenta-se o panorama geral do acesso à educação infantil no Brasil, especialmente às creches, e em seguida discute-se a situação dos municípios da microrregião de Juiz de Fora.

⁴⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo n. 639.337-SP. Agravante: Município de São Paulo. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Celso de Mello. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, n. 177, 14 set. 2011. p. 141. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627428>>. Acesso em: 3 maio 2015.

⁴⁹TORRES, 2009. p. 13-14.

5 A EDUCAÇÃO INFANTIL NO BRASIL CONTEMPORÂNEO

Apesar da previsão constitucional da educação como um direito fundamental e da regulamentação desse direito pela LDB estabelecendo a oferta da educação infantil como dever do Estado, o que se observa no Brasil é uma imensa lacuna na oferta desse nível de ensino, especialmente em relação às creches, que visam ao atendimento das crianças até 3 anos de idade.

De acordo com os dados referentes às matrículas declaradas no Censo Escolar de 2014, coordenado pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (Inep)⁵⁰, havia 7.808.495 alunos matriculados na educação infantil no Brasil, incluindo creches e pré-escolas. Dentre esses alunos, 5.494.819 (70,37%) estavam matriculados na rede pública de ensino, com predominância para a rede municipal, com 5.437.095 alunos, o que corresponde a 98,95% das matrículas da rede pública e 2.313.676 (29,63%) na rede privada.

Consideradas apenas as creches, o número de matrículas em 2014 era de 2.880.331, sendo 1.821.476 (63,24%) na rede pública. Já em pré-escolas, as matrículas somavam 4.928.164, sendo 3.673.343 (74,54%) na rede pública. Esse dado chama a atenção para a participação da rede pública no total de alunos matriculados na educação infantil. Baseando-se neles, percebe-se que essa participação na primeira fase dessa etapa de ensino (creches) é consideravelmente inferior em relação à pré-escola, expressamente determinada em lei como ensino obrigatório, mas que, como visto na discussão teórica e na análise das decisões do STF, não exclui a responsabilidade do ente competente para com as crianças até 3 anos.

⁵⁰ Cf. INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA 2014.

Pelos números demonstrados no Censo Escolar 2014, percebe-se que a oferta da educação infantil, especialmente nas creches, ainda é insuficiente. De acordo com o Censo Demográfico de 2010, realizado pelo IBGE⁵¹, a população residente no Brasil com idade entre 0 e 3 anos era de 10.938.912, número aproximadamente seis vezes maior que o de alunos atendidos nas creches públicas em 2014. Não é possível fazer uma estimativa exata do percentual de crianças atendidas comparando os dados demográficos de 2010 com o Censo Escolar de 2014, mas certamente as variações foram pequenas em razão do pequeno intervalo de tempo entre a realização desses dois levantamentos.

Os dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) do IBGE, referente a 2009, apontam uma série de desigualdades quanto ao acesso às creches.

Cerca de 20,2% das crianças de zero a três anos que moram na zona urbana frequentam a creche, mas a taxa cai para 8,8% na zona rural. Entre as famílias mais pobres, apenas 11,8% das crianças são atendidas em creches. Já entre as famílias mais ricas, a taxa sobe para 34,9%. Enquanto, na região Sul, 24,1% das crianças de zero a três anos frequentam a creche, na região Norte, esse índice cai para 8,2%. Ainda, aproximadamente 19,9% das crianças brancas nessa faixa etária têm acesso à creche; entre as crianças negras, o acesso cai para 16,6%⁵².

O Plano Nacional de Educação (2014-2024), instituído pela Lei n. 13.005, de 25 de junho de 2014⁵³, estabelece como meta,

⁵¹ Cf. INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2010.

⁵² CARA, p. 262, 2012.

⁵³ Cf. BRASIL. Presidência da República. Lei n. 13.005, de 25 de junho de 2014. Aprova o Plano Nacional de Educação (PNE) e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 26 jun. 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13005.htm. Acesso em: 1º jun. 2015.

em relação à educação infantil, a universalização da pré-escola até 2016 e o atendimento de, no mínimo, 50% das crianças até 3 anos em creches, em 2024. Pelos dados apresentados, percebe-se que ainda há muito que fazer para que o referido compromisso seja cumprido.

O que se mostrou mais alarmante em relação aos dados do Censo Escolar de 2014 é que 600 municípios brasileiros, aproximadamente 10,77% do total, declararam a inexistência de alunos matriculados em creches públicas.

Esse número de municípios que permanecem omissos quanto à manutenção e à oferta de vagas em creches públicas é preocupante quando se considera o caráter fundamental do direito à educação infantil, consubstanciado nas condições mínimas de existência digna.

Cabe ressaltar que a oferta da educação infantil em creches pode se dar por meio de convênios celebrados pelos municípios com organizações sociais de caráter comunitário, assistencial, filantrópico e/ou confessional, indicando um risco de precarização das condições de oferta desse nível de ensino. Entre 2009 e 2012, “a creche integral pública cresceu 26%, enquanto a conveniada cresceu 62%; a oferta de creche pública em tempo parcial cresceu 35% e a de conveniada, 43%”⁵⁴.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), instituído pela Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, estabelece em seu art. 53, V, o “acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência”⁵⁵, como direito assegurado à criança. Entretanto, a

⁵⁴ CARA, p. 267, 2012.

⁵⁵ Cf. BRASIL. Presidência da República. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 16 jul. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/18069.htm>. Acesso em: 31 maio 2015.

garantia do acesso por meio de convênios cumpre a satisfação do direito individual, ainda que de forma precária, gerando consequências para as condições de qualidade, infraestrutura e direitos assegurados aos trabalhadores da educação.

A matrícula em creches não constitui uma obrigatoriedade para os pais ou responsáveis, o que pode impactar nos dados verificados, especialmente quanto ao menor número de crianças matriculadas nessa fase se comparado com a pré-escola. Entretanto, a oferta desse nível de ensino pela rede pública é um direito público subjetivo.

A educação infantil não constitui somente um direito da criança, tendo grande importância para seu desenvolvimento, mas também apresenta o condão de facilitar o ingresso e a permanência dos pais no mercado de trabalho, tendo em vista, também, a necessidade de sustento da própria criança.

A *Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres* (1979)⁵⁶ determina, em seu art. 11c, a manutenção de serviços destinados ao cuidado das crianças como um dos deveres dos Estados:

Art. 11. [...] c - estimular o fornecimento de serviços sociais de apoio necessários para permitir que os pais combinem as obrigações para com a família com as responsabilidades do trabalho e a participação na vida pública, especialmente mediante o fomento da criação e desenvolvimento de uma rede de serviços destinada ao cuidado das crianças⁵⁷.

⁵⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral das Nações Unidas. Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher. Adotada pela Resolução n. 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 18 de dezembro de 1979 e ratificada pelo Brasil em 1º de fevereiro de 1984. Disponível em: <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10233.htm>. Acesso em: 1º jun. 2015.

⁵⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1979/1984.

Não é difícil concluir que, na ausência da oferta de vagas em creches, fica quase impossível que ambos os pais ou todos os membros do grupo familiar exerçam alguma atividade remunerada, tendo em vista o cuidado em tempo integral que uma criança até 3 anos exige. Sabe-se que, historicamente, essa tarefa esteve ligada às mulheres, o que justifica o referido dispositivo da convenção, embora se reconheça que essa responsabilidade não lhes é exclusiva.

A seguir, são apresentados os dados referentes aos municípios da microrregião de Juiz de Fora, permitindo uma análise mais detalhada.

6 A SITUAÇÃO DOS MUNICÍPIOS DA MICRORREGIÃO DE JUIZ DE FORA

A microrregião de Juiz de Fora está localizada na mesorregião Zona da Mata, no Estado de Minas Gerais. Segundo a divisão territorial do Estado considerada pelo IBGE, ela é composta por 33 municípios: Aracitaba, Belmiro Braga, Bias Fortes, Bicas, Chácara, Chiador, Coronel Pacheco, Descoberto, Ewbank da Câmara, Goianá, Guarará, Juiz de Fora, Lima Duarte, Mar de Espanha, Maripá de Minas, Matias Barbosa, Olaria, Oliveira Fortes, Paiva, Pedro Teixeira, Pequeri, Piau, Rio Novo, Rio Preto, Rochedo de Minas, Santa Bárbara do Monte Verde, Santa Rita do Ibitipoca, Santa Rita do Jacutinga, Santana do Deserto, Santos Dumont, São João Nepomuceno, Senador Cortes e Simão Pereira.

De acordo com os dados do Censo Escolar referente a 2014, observa-se que 14 municípios não têm alunos matriculados em creches públicas, sendo que em 1 desses municípios há registro de matrículas em instituições privadas. Em relação à pré-escola,

todos os municípios apresentaram a oferta dessa etapa na rede pública⁵⁸.

Cabe destacar que todos os 14 municípios que não possuem alunos matriculados em creches públicas são de pequeno porte, com menos de 10 mil habitantes, segundo dados do IBGE⁵⁹. Essa característica pode indicar uma série de fatores que conduzem à omissão em relação à oferta da educação infantil – por exemplo, a insuficiência de recursos financeiros, considerando que os pequenos municípios brasileiros encontram sérias dificuldades em gerar receitas próprias, ou até mesmo a inexistência dessa demanda por parte da população, não encontrando espaço no debate público, o que não será discutido neste trabalho.

Considerando os dados do conjunto de municípios que compõem a microrregião, verifica-se o atendimento de 9.845 alunos em creches e 16.361 em pré-escolas, totalizando 26.206 alunos matriculados na educação infantil. Dentre as matrículas em creches, apenas 4.244 (43,11%) se referem à rede pública, percentual bastante inferior ao observado na totalidade dos municípios brasileiros (63,24%). Em relação à pré-escola, 11.177 (63,31%), encontram-se matriculados na rede pública, percentual também inferior ao verificado em âmbito nacional (74,54%).

Outro dado interessante é a diferença no número de matrículas entre creches e pré-escolas na mesma rede. Na rede privada, o número de alunos matriculados na pré-escola representa 0,92% dos atendidos em creches, enquanto na rede pública, a pré-escola atende a um número 2,63 vezes maior, ou seja, 263,36%, do que as creches. Essa discrepância pode representar uma demanda reprimida, tendo em vista a escassez de oferta de vagas em creches públicas.

⁵⁸ Cf. INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA, 2014.

⁵⁹ Cf. INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2010.

Nos municípios onde há registros de alunos matriculados na rede pública não significa que toda a demanda é absorvida pela rede. No município de Juiz de Fora, a maior cidade da Zona da Mata de Minas Gerais, com cerca de 500 mil habitantes, a falta de vagas em creches é uma realidade ainda presente. Em pesquisa realizada com base em notícias publicadas em jornais da cidade entre 1996 e 2010, observou-se que, salvo em 2005 e 2007, “em todos os demais anos pesquisados foram registradas denúncias por falta de vagas nesse nível de ensino, sobretudo vagas em creches”⁶⁰.

A lei municipal n. 9.072, de 19 de junho de 1997, estabelece os critérios para o atendimento de crianças em creches municipais, pautando-se pela situação socioeconômica das famílias a serem beneficiadas, exigindo o cumprimento de um dos requisitos previstos no art. 1º: estar em criança em risco social comprovado ou comprovação de renda familiar *per capita* inferior a 1 salário mínimo. No art. 2º, a referida lei dispõe que as vagas remanescentes, se houverem, serão preenchidas observando-se o critério de menor renda familiar *per capita*⁶¹.

A existência da própria lei já sugere que o município não dispõe de vagas para atender a toda a demanda por matrículas em creches, sendo somente o que justificaria a adoção desses critérios. Em que pese à maior necessidade das famílias de menor poder econômico, tendo em vista a dificuldade ou impossibilidade de

⁶⁰ OLIVEIRA, Rafaela Reis Azevedo de. Judicialização da educação: a atuação do Ministério Público como mecanismo de exigibilidade do direito à Educação no município de Juiz de Fora. 2011. 193 f. Dissertação (Mestrado em Educação) – Faculdade de Educação, Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2011. p. 103.

⁶¹ JUIZ DE FORA. Câmara Municipal de Juiz de Fora. Lei n. 9.072, de 19 de junho de 1997. Dispõe sobre distribuição de vagas em creches mantidas pelo poder público municipal. Sistema JFLegis. Disponível em: <<http://c-mara-municipal-da-juiz-de-fora.jusbrasil.com.br/legislacao/331305/lei-9072-97>>. Acesso em: 1º jun. 2015.

arcarem com os custos da matrícula na rede privada, constitui dever do Estado garantir o acesso à educação infantil, sendo a educação um direito de todos, conforme preceitua a CF/88.

Com base nos dados apresentados, é possível concluir que o direito à educação infantil ainda não alcançou plena efetividade no Brasil, em especial nos municípios da microrregião de Juiz de Fora, sendo urgente a necessidade de medidas que garantam o acesso a esse nível de ensino, especialmente às creches.

7 CONCLUSÃO

Conforme discutido neste trabalho e baseando-se no referencial teórico apresentado, a Educação constitui direito de todos, sendo essencial para a garantia das condições mínimas de existência humana.

Em relação à educação infantil, apesar de a CF/88 e a LDB/96 não mencionarem expressamente o acesso às creches como direito público subjetivo e que implique responsabilidade à autoridade competente, o STF tem reconhecido esse direito, partindo da análise da integralidade do texto constitucional, especialmente os objetivos elencados pelo constituinte, e da garantia do mínimo existencial.

Nesse sentido, o acesso à educação infantil, seja em creches, seja em pré-escolas, tem sido considerado integrante do mínimo existencial. Apesar disso, ainda não se verifica a efetividade desse direito no Brasil, especialmente em relação às creches.

A realidade que se observa nos dados apresentados demonstra que em parte dos municípios brasileiros, aproximadamente 10,77% do total, não há a oferta de vagas em creches públicas, sendo que em muitos deles não existem registros de alunos matriculados sequer na rede privada.

Além da omissão verificada em muitos municípios, percebe-se que, em muitos dos que oferecem esse nível de ensino, a demanda não é integralmente atendida, identificando-se, portanto, a ineficiência do Poder Público na garantia desse direito.

Em relação aos municípios que integram a microrregião de Juiz de Fora, 14 deles (42,42%) não possuem alunos matriculados em creches públicas, sendo que em apenas 1 deles existem alunos matriculados na rede privada, o que demonstra a lacuna existente no acesso a esse nível de ensino na região estudada.

A ausência de alunos matriculados também na rede privada demonstra que o Poder Público não tem garantido esse direito sequer por meio de convênios ou outras formas de subsídios a instituições privadas.

Enquanto nos demais níveis da educação básica, quais sejam, o ensino fundamental e o ensino médio, a discussão central hoje no Brasil se concentra na garantia da qualidade do ensino público, na educação infantil ainda não se conseguiu viabilizar plenamente o acesso, primeira etapa para que se possa construir uma política pública educacional que atenda aos objetivos previstos na legislação brasileira.

Não obstante a dificuldade dos municípios em dar efetividade aos direitos prestacionais por meio de políticas públicas de âmbito local, torna-se urgente a regulamentação do regime de cooperação previsto na CF/88, de forma a concretizar o acesso às creches.

Propõe-se que, mediante a assistência técnica e financeira da União e da colaboração dos Estados, todos os entes federativos estejam engajados na garantia do direito à educação infantil, de forma a assegurar esse direito fundamental tão essencial às crianças e suas famílias.

The right to early childhood Education in Brazil:
an analysis of its effectiveness in the municipalities of Juiz
de Fora-MG microregion

Abstract: This article analyzes the effectiveness of the right to early childhood education in Juiz de Fora's microregion, starting with the recognition of social rights as authentic fundamental rights. In the first moment, the bibliographical revision on fundamental social rights is presented, as well as an analysis of the legislation and judicial decisions that deal with the right to the education of children. Next, the empirical part of the research, developed through the data collection of the School Census 2014, coordinated by the Inep / MEC, and the Demographic Census 2010, carried out by the IBGE, is highlighted. The objective with this procedure was to verify the data of access to this level of education in Brazil and, specifically, in the municipalities of the Juiz de Fora microregion. According to the data collected based on the Brazilian reality, it is verified that access to early childhood education is a right not yet fully realized in the context studied, and it is necessary for the State to act in order to make this material provision available in the Constitutional text.

Keywords: Social fundamental rights. Right to education. Child education in the Juiz de Fora microregion.

REFERÊNCIAS

- ABRAMOWICZ, Anete. O direito das crianças à educação infantil. *Proposições*, Campinas, v. 14, n. 3, p. 13-24, set/dez, 2003. Disponível em: <<http://www.proposicoes.fe.unicamp.br/proposicoes/textos/42-dossie-abramowicza.pdf>>. Acesso em: 30 maio 2015.
- ABRUCIO, Fernando Luiz. A dinâmica federativa da educação brasileira: diagnóstico e propostas de aperfeiçoamento. In: OLIVEIRA, Romualdo Portela de; SANTANA, Wagner. *Educação e federalismo*

no Brasil: combater as desigualdades, garantir a diversidade. Brasília: Unesco, 2010. p. 39-70. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0018/001873/187336por.pdf>>. Acesso em: 31 maio 2015.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*, 1988. Brasília, DF: Senado Federal. 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 abr. 2015.

BRASIL. Ministério da Educação. *Política nacional de educação infantil: pelo direito das crianças de zero a seis anos à educação*. Brasília: Ministério da Educação; Secretaria de Educação Básica, 2006. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/seb/arquivos/pdf/pol_inf_eduinf.pdf>. Acesso em: 30 maio 2015.

BRASIL. Presidência da República. Lei n. 13.005, de 25 de junho de 2014. Aprova o Plano Nacional de Educação (PNE) e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 26 jun. 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13005.htm>. Acesso em: 1º jun. 2015.

BRASIL. Presidência da República. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 16 jul. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8069.htm>. Acesso em: 31 maio 2015.

BRASIL. Presidência da República. Lei n. 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. *Diário Oficial da União*, Brasília, 23 dez. 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9394.htm>. Acesso em: 12 abr. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário n. 410.715-5-SP. Agravante: Município de Santo André. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Celso de Mello. *Diário da Justiça*, Brasília, n. 25, 3 fev. 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=354801>>. Acesso em: 18 maio 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário n. 595.595-8-SC. Agravante: Município de Criciúma. Agravados: Patrícia Tatiana Schmidt; Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, 28 de abril de 2009a. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, n. 99, 28 maio 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=594740>>. Acesso em: 18 maio 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário n. 592.937-0-SC. Agravante: Município de Criciúma. Agravado: Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Ministro Cezar Peluso. Brasília, 12 de maio de 2009. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, n 104, 4 jun. 2009b. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595596>>. Acesso em: 18 maio 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo n. 639.337- SP. Agravante: Município de São Paulo. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Celso de Mello. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, n. 177, 14 set. 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627428>>. Acesso em: 3 maio 2015.

CARA, Daniel. Municípios no pacto federativo: fragilidades sobrepostas. *Revista Retratos da Escola*, Brasília, v. 6, n. 10, p. 255-273, jan./jun. 2012. Disponível em: <<http://www.esforce.org.br/index.php/semestral/article/view/183/351>>. Acesso em: 30 maio 2015.

FREITAS, Cintia Sousa de. Eficácia e aplicabilidade dos direitos fundamentais sociais. *Caderno de Pesquisa*, Franca, SP, v. 1, n. 1, p. 1-5, 2010. Disponível em: <<http://seer.franca.unesp.br/index.php/cadernopesquisa/article/view/217/263>>. Acesso em: 29 maio de 2015.

HARTMANN, Michelle Chalbaud Biscaia. Ativismo judicial e a concretização de prestações sociais. *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 9, n. 9, p. 153-169, jan./jun. 2011. Disponível em: <<http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/viewFile/54/53>>. Acesso em: 30 maio 2015.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). *Censo 2010*. Disponível em: <<http://www.censo2010.ibge.gov.br/apps/mapa/>>. Acesso em: 1º jun. 2015.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA (INEP). *Censo Escolar 2014*. Disponível em: <<http://portal.inep.gov.br/basica-censo-escolar-matricula>>. Acesso em: 31 maio 2015.

JUIZ DE FORA. Câmara Municipal de Juiz de Fora. Lei n. 9.072, de 19 de junho de 1997. Dispõe sobre distribuição de vagas em creches mantidas pelo poder público municipal. *Sistema JFLegis*. Disponível em: <<http://c-mara-municipal-da-juiz-de-fora.jusbrasil.com.br/legislacao/331305/lei-9072-97>>. Acesso em: 1º jun. 2015.

MENDONÇA, Marilda Watanabe de. A educação como direito social: reflexões sobre o regime constitucional, a força normativa da Constituição e o mínimo existencial. *Revista Acadêmica Direitos Fundamentais*, Osasco, SP, Ano 4, n. 4, p. 11-24, 2010. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/481-1507-1-pb.pdf>>. Acesso em: 30 maio 2015.

OLIVEIRA, Rafaela Reis Azevedo de. *Judicialização da educação: a atuação do Ministério Público como mecanismo de exigibilidade do direito à educação no município de Juiz de Fora*. 2011. 193 f. Dissertação (Mestrado em Educação) – Faculdade de Educação, Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2011. Disponível em: <<http://www.ufjf.br/ppge/files/2011/07/disserta%C3%A7%C3%A3o-Rafaela-Reis.pdf>>. Acesso em: 30 maio 2015.

OLSEN, Ana Carolina Lopes. *Direitos fundamentais sociais: efetividade frente à reserva do possível*. Curitiba: Juruá, 2011.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral das Nações Unidas. *Resolução n. 34/180, de 18 de dezembro de 1979*. Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher. 1979. Disponível em: <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10233.htm>. Acesso em: 1º jun. 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral das Nações Unidas Convenção sobre a eliminação de todas as formas de

discriminação contra as mulheres. Adotada pela Resolução 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 18 de dezembro de 1979, ratificada pelo Brasil em 1º de fevereiro de 1984. Disponível em: <www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/mulher/lex121.htm>. Acesso em: 30 maio 2015.

PINHEIRO, Marcelo Rebello. *A eficácia e a efetividade dos direitos sociais de caráter prestacional: em busca da superação dos obstáculos*. 2008. 195 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2008. Disponível em: <http://www.unisc.br/portal/upload/com_arquivo/dissertacao___a_eficacia_e_a_efetividade_dos_direitos_sociais_de_carater_prestacional___em_busca_da_superacao_dos_obstaculos.pdf>. Acesso em: 29 maio 2015.

RUGGIERO, Letícia Amorim de Amaral; LEITE, Carlos Henrique Bezerra. A exigibilidade judicial dos direitos fundamentais sociais. *Panóptica: direito, sociedade e cultura*, Vitória, v. 6, n. 1, p. 72-86, 2011. Disponível em: <<http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/5/5>>. Acesso em: 30 maio 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. Os direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988. *Revista Diálogo Público*, Salvador, v. 1, n.1, p. 1-46, abr. 2001. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br/pdf_seguro/REVISTA-DIALOGO-JURIDICO-01-2001-INGO-SARLET.pdf>. Acesso em: 29 maio 2015.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

SILVEIRA, Adriana A. Dragone. Judicialização da educação para a efetivação do direito à educação básica. *Jornal de Políticas Educacionais*, Curitiba, v. 5, n. 9, p. 30-40, jan./jun. 2011. Disponível em: <http://www.jpe.ufpr.br/n9_4.pdf>. Acesso em: 30 maio 2015.

TORRES, Ricardo Lobo. *O direito ao mínimo existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

VOLPE, Karina Rocha Martins. A judicialização dos direitos sociais estudos de caso na ótica do mínimo existencial. *Espaço Jurídico*, Joaçaba,

SC, v.13, n. 1, p. 119-138, jan./jun. 2012. Disponível em: <<http://editora.unoesc.edu.br/index.php/espacojuridico/article/viewFile/1375/919>>. Acesso em: 30 maio 2015.

Recebido em 19 de setembro de 2015.

Aceito em 13 de março de 2016.